

8 de agosto de 2006

**Proceso Contencioso
Administrativo de Nulidad.**

**Concepto de la
Procuraduría de
la Administración.**

El licenciado Abraham Ricardo Rosas Araúz, en nombre y representación de Monseñor **Aurelio García Pinzón**, para que se declare nulo, por ilegal, el permiso de construcción 261 de 9 de noviembre de 2001, dictado por el **Departamento de Catastro del Municipio de Aguadulce.**

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante su Despacho de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el proceso Contencioso Administrativo de Nulidad enunciado en el margen superior.

I. Antecedentes.

A través del permiso de construcción 261 de 9 de noviembre de 2001 y la nota de 28 de marzo de 2005 que renueva o actualiza el referido permiso, ambos expedidos por el director de ingeniería municipal del distrito de Aguadulce, dicha dependencia municipal autorizó la construcción del local denominado Motel Matil.

Conforme consta en autos, el apoderado judicial del demandante solicitó a esa Sala la suspensión provisional del

citado permiso de construcción (Cfr. fojas 26 y 27 del expediente judicial), y mediante auto de 16 de diciembre de 2005 los Magistrados que conforman la misma decidieron acoger la solicitud y ordenar la suspensión provisional del acto administrativo cuya nulidad es demandada. (Cfr. fojas 32 a 34 del expediente judicial).

No obstante lo anterior, de acuerdo con el informe de conducta rendido por el ingeniero jefe del Departamento de Ingeniería del municipio de Aguadulce, dicha construcción finalizó el 27 de septiembre de 2005 y ese mismo día se le expidió el permiso de ocupación correspondiente identificado con el número 111. (Cfr. fojas 44 a 51 del expediente judicial).

II. Expresión de las disposiciones que se estiman violadas y los conceptos de las supuestas violaciones.

El demandante considera que los actos acusados de ilegales, el permiso de construcción 261 de 9 de noviembre de 2001 y la nota de 28 de marzo de 2005, emitidos por el Departamento de Catastro del municipio de Aguadulce infringen las disposiciones legales siguientes:

A. El artículo Cuarto del acuerdo 31 de 8 de mayo de 2001 dictado por el consejo municipal de Aguadulce, que dispone que solamente pueden obtener permisos de construcción las personas naturales y jurídicas idóneas que posean licencia de la Junta Técnica de Ingeniería y Arquitectura de la República de Panamá.

B. El artículo Noveno del acuerdo 31 de 2001, ya mencionado, que señala entre los requisitos que debe cumplir

el interesado para el otorgamiento de un permiso de construcción, la presentación de una petición escrita, a través de memorial, con la firma del profesional idóneo o maestro de obra que se encargará de la construcción.

C. El párrafo cuarto del artículo Noveno del acuerdo 31 de 2001, que prevé la presentación de los planos de la obra como uno de los requisitos que debe cumplir el interesado en obtener un permiso de construcción. Tales planos, según determina la norma, deben contar con el sello de la Oficina de Seguridad del Cuerpo de Bomberos, de Saneamiento Ambiental, EDEMET-EDECHI, Cable & Wireless, IDAAN, ANAM, y cualquier otra institución que, a criterio del Departamento de Ingeniería Municipal, tenga que expedir un visto bueno para la realización de determinado tipo de construcción.

D. El párrafo séptimo del artículo Noveno del acuerdo 31 de 2001, que dispone que para expedir los permisos de construcción, demolición, excavación, movimiento de tierra y demás actividades similares, el interesado deberá presentar copia debidamente autenticada del título de propiedad expedido por la Dirección General del Registro Público de Panamá o una certificación de sus derechos posesorios expedida por Ingeniería Municipal, en caso de tratarse de tierras municipales o de la Dirección de Reforma Agraria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, de ser tierras nacionales.

E. El artículo Séptimo del mencionado acuerdo 31 de 2001 que ordena que toda construcción con un valor de Cincuenta Mil Un Balboas con 00/100 (B/.50,001.00) en adelante debe

contar con un inspector de obra no residente, que sea ingeniero o arquitecto idóneo.

F. El artículo Octavo del acuerdo municipal en referencia, que dispone que todo permiso de construcción tendrá una vigencia de 2 años a partir de su expedición.

G. Finalmente se aduce el quebrantamiento del artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que dispone que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque provenga de la misma autoridad que celebre el acto respectivo e igualmente indica la norma que ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.

Los respectivos conceptos de infracción de las normas aducidas como infringidas por el apoderado judicial de la parte actora pueden consultarse en fojas 17 a 26 del expediente judicial.

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

El proceso contencioso administrativo bajo análisis, gira en torno al permiso de construcción 261 de 9 de noviembre de 2001 y la nota de 28 de marzo de 2005, ambos expedidos por el Departamento de Catastro del municipio de Aguadulce, debatiéndose si esta actuación se hizo con apego a todos los requisitos exigidos en el acuerdo 31 de 8 de mayo de 2001, por medio del cual se reglamentan y dictan disposiciones concernientes a la aprobación de planos, solicitudes y expediciones de permisos para las construcciones en el distrito de Aguadulce.

De conformidad con lo dispuesto en el informe de conducta rendido en este proceso por el director de ingeniería del municipio de Aguadulce, el permiso de construcción cuya legalidad se debate se expidió sin que se hubiesen cumplido previamente los requisitos exigidos por el acuerdo ya mencionado. (Cfr. fojas 44 a 50 del expediente judicial).

En dicho informe también se observa que la interesada, Tilsaura J. González, al momento de solicitar el permiso de construcción no aportó ningún documento en el que se demostrara que ella era la propietaria del bien inmueble sobre el cual se deseaba construir, como tampoco quién era el profesional idóneo al que se le autorizaba construir la obra, ya que no se colocó su nombre ni se estampó su firma en la petición hecha.

Así mismo, el referido funcionario municipal indica que los planos fueron aprobados por las instituciones competentes, como lo son la Compañía de Bomberos, el Ministerio de Salud, la Autoridad Nacional del Ambiente, EDEMET, S.A., Cable & Wireless Panamá, S.A., sin que se indicara quién era el profesional idóneo (ingeniero o arquitecto) que rubricaba esos planos. (Cfr. el párrafo tercero de la foja 45 del expediente judicial).

De conformidad con el artículo Octavo del acuerdo 31 de 2001, cuya infracción alega el demandante, todo permiso de construcción tendrá una vigencia de 2 años contados a partir de su expedición. No obstante, en el caso sub júdice puede

observarse que luego de expirada la vigencia de dicho permiso, el jefe de ingeniería municipal del distrito de Aguadulce, Máximo Tuñón G., le comunicó a Tilsaura J. González de Saavedra mediante nota fechada 28 de marzo de 2005, que le actualizaba el permiso de construcción 261 fechado el 9 de noviembre de 2001, para la construcción del local comercial denominado Motel Matil, de manera que el acto administrativo contenido en la referida nota también resulta contrario a la norma reglamentaria en mención, habida cuenta que ésta no contempla la posibilidad de actualizar la vigencia de un permiso ya expirado.

De las normas reglamentarias antes citadas, se concluye que la expedición del permiso de construcción 261 de 9 de noviembre de 2001 y la nota fechada 28 de marzo de 2005, infringe las normas que regulan la actividad de la construcción en el municipio de Aguadulce, al no cumplir el primero de ellos con los requisitos establecidos para su otorgamiento y el segundo por no estar contemplado en dichas normas reglamentarias. Por consiguiente, al expedirse tales actos se infringió el artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que señala lo siguiente:

"Artículo 36: Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos."

Respecto a la naturaleza jurídica del permiso de construcción, ese Tribunal mediante fallo de 7 de noviembre de 1996, se ha pronunciado de la siguiente manera:

"... Para comprender este punto es necesario considerar algunos aspectos relativos a la naturaleza jurídica del **permiso de construcción**. Según se desprende del artículo 5° del Acuerdo Municipal N° 29 de 1986, este acto sólo puede expedirse una vez que se haya cumplido con los procedimientos consignados en dicho Acuerdo, entre los cuales están, fundamentalmente, la aprobación del anteproyecto y de los planos. Asimismo, el punto A del referido artículo 5° establece que 'el permiso de construcción autoriza al propietario de un predio y al constructor responsable para adelantar obras de construcción'. De lo anterior se desprende, que esta autorización dada por el Municipio supone el cumplimiento de una serie de fases o etapas dentro de cada una de las cuales deben cumplirse diversos requisitos, consignados en las reglamentaciones expedidas por el Municipio y otras entidades públicas, como el Ministerio de Vivienda, el IRHE, el INTEL y el IDAAN.

... en el caso que nos ocupa las reglamentaciones municipales a las que hicimos referencia están contenidas en el supracitado Acuerdo Municipal N° 29 del 9 de diciembre de 1986, por el cual se dictan disposiciones sobre construcción en el Municipio de Panamá. En este Acuerdo se distinguen dos fases previas a la expedición del permiso de construcción, como lo son la presentación del anteproyecto y la aprobación de los planos. Con relación al primero, el punto A.2. del citado Acuerdo menciona toda la información básica o requisitos que el interesado deben incluir en el Ante-proyecto...

Una vez que el interesado ha cumplido **con cada uno** de los requisitos mencionados y ha obtenido la aprobación de los planos, puede solicitar que se

le autorice a dar inicio a la construcción, mediante la expedición del correspondiente **permiso de construcción**. Como puede observarse, este permiso es **simplemente un acto de autorización** para construir un inmueble con base en el diseño previamente descrito y aprobado en los planos, los cuales a su vez, deben someterse a las normas que rigen en el momento de su presentación..." (Las negrillas son de la Procuraduría de la Administración).

A juicio de este Despacho, en el caso que ocupa nuestra atención las infracciones a las normas dictadas por el municipio de Aguadulce para reglamentar la actividad de la construcción en este distrito, son de tal magnitud que lo procedente es solicitar a esa Sala declarar la nulidad, por ilegales, tanto del permiso de construcción 261 de 9 de noviembre de 2001 como de la nota de 28 de marzo de 2005, mediante la cual se actualiza aquél, expedidos ambos por el departamento de catastro del municipio de Aguadulce.

IV. Pruebas:

Se aduce el expediente que contiene toda la actuación surtida en la vía administrativa, el cual puede ser solicitado al municipio de Aguadulce.

V. Derecho:

Se acepta el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/1062/mcs

